



Abteilung III
C-5309/2011

Urteil vom 7. November 2013

Besetzung

Richter Beat Weber (Vorsitz),
Richterin Madeleine Hirsig-Vouilloz, Richterin Elena
Avenati-Carpani,
Gerichtsschreiber Urs Walker.

Parteien

A._____, **Z.**_____,
vertreten durch Advokatin Monica Armesto, indennis,
Industriestrasse 1, 5000 Aarau,
Beschwerdeführer,

gegen

Stiftung Auffangeinrichtung BVG, Zweigstelle Deutsch-
schweiz, Erlenring 2, Postfach 664, 6343 Rotkreuz,
Vorinstanz.

Gegenstand

Beitragsverfügung und Aufhebung Rechtsvorschlag;
Verfügung der Stiftung Auffangeinrichtung BVG vom
23. August 2011.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass die Stiftung Auffangeinrichtung BVG (nachfolgend: Auffangeinrichtung oder Vorinstanz) mit Verfügung vom 19. Juli 2006 A._____, Inhaber der Einzelfirma X._____ in Y._____ (nachfolgend: Arbeitgeber oder Beschwerdeführer), rückwirkend per 1. März 2005 zwangsweise angeschlossen hat (B-act. 14 Beilage 3) und die Verfügung unanfechtbar in Rechtskraft erwuchs,

dass sich der Beschwerdeführer – nach vorangegangenen Schriftenwechsel – mit Schreiben vom 4. September 2008 bei der Vorinstanz um eine transparente und detaillierte Rechnungsstellung bemühte (B-act. 14, Beilagen 13),

dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 8. September 2008 hauptsächlich dahingehend orientierte, als Basis für die Berechnung der Beiträge dienten nicht – wie er offenbar annehme – die quartalsweisen Lohnzahlungen, sondern die Jahresbruttolöhne gemäss den AHV-Lohnausweisen der Ausgleichskasse (B-act. 14 Beilage 14),

dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 16. Mai 2009 (B-act. 14, Beilagen 14a) ein weiteres Mal um eine transparente Aufstellung der Abrechnungen bat, dieses Schreiben laut den Akten in der Folge unbeantwortet blieb,

dass die Vorinstanz mit Zahlungsbefehl vom 31. Juli 2009 eine erste Betreibung (Nr. [...], Betreibungsamt Y._____) gegen den Beschwerdeführer einleitete und der Beschwerdeführer dagegen am 11. August 2009 Rechtsvorschlag erhob (B-act. 15),

dass auch ein FAX-Schreiben der Vorinstanz an den Beschwerdeführer vom 12. August 2009 (B-act. 14 Beilage 16) sowie das gleichentags geführte Telefongespräch zwischen dem Beschwerdeführer und einem Vertreter der Auffangeinrichtung zu keiner Einigung führte (B-act. 14 Beilage 17),

dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 14. Dezember 2009 aufforderte, ihr eine Begründung für den Rechtsvorschlag mitzuteilen oder den Rechtsvorschlag mittels beigelegtem Formular zurückzuziehen (B-act. 14 Beilage 18),

dass die Vorinstanz – nachdem der Beschwerdeführer nicht reagiert hatte – am 22. April 2010 eine erste Beitragsverfügung über insgesamt

Fr. 4'657.95 (Faktura Fr. 4'437.95, Mahn- und Inkassokosten Fr. 150.-, Betreuungskosten Fr. 70.-) nebst 5% Sollzinsen auf Fr. 4'437.95 seit dem 1. März 2009 zuzüglich Kosten der Beitragsverfügung in der Höhe von Fr. 450.- erliess, welche unangefochten in Rechtskraft erwuchs (B-act. 14 Beilage 19),

dass die Vorinstanz am 13. August 2010 das eingeleitete Fortsetzungsbegehren zurückzog, da der Beschwerdeführer eine freiwillige Zahlung in Aussicht stellte (B-act. 14 S. 5),

dass die Vorinstanz – nachdem vom Beschwerdeführer keine Zahlung geleistet worden war – am 5. August 2011 eine weitere Betreuung (Nr. [...] Betreibungsamt W. _____) gegen den Beschwerdeführer einleitete, diesmal über den um Fr. 18.- korrigierten Betrag von Fr. 4'419.95 nebst Zins zu 5% seit dem 28. Februar 2009 zuzüglich Fr. 150.- Mahn- und Inkassokosten zuzüglich Fr. 109.- bisherige Betreuungskosten zuzüglich Kosten des Zahlungsbefehls von Fr. 73.- (B-act. 14 Beilage 20 f.),

dass der Beschwerdeführer am 17. August 2011 dagegen wiederum Rechtsvorschlag erhob (B-act. 14 Beilage 21),

dass die Auffangeinrichtung den Rechtsvorschlag mit der angefochtenen Beitragsverfügung vom 23. August 2011 im Umfang von Fr. 4'419.95 nebst 5% Zinsen seit dem 28. Februar 2009 zuzüglich Fr. 150.- Mahn- und Inkassokosten zuzüglich Fr. 182.- Betreibungsgebühren, insgesamt Fr. 4'751.95, aufhob und die Kosten der Verfügung auf Fr. 450.- festsetzte (B-act. 1 Beilage 1),

dass der Beschwerdeführer, nun vertreten durch Dr. Marcel Buttlinger, Kasinostrasse 30, 5001 Aarau, mit Eingabe vom 23. September 2011 dagegen Beschwerde erhob und die Aufhebung der Verfügung sowie die Löschung der Betreuung Nr. [...] beantragte (B-act. 1),

dass er zur Begründung im Wesentlichen ausführte, das rechtliche Gehör sowie das Recht auf Teilnahme seien verletzt worden, zudem seien etliche Rechnungen intransparent und fehlerhaft gewesen, und der Beschwerde etliche Schreiben an die Vorinstanz beilegte (B-act. 1 Beilagen 3-6),

dass er weiter zur Begründung ausführte, die Vorinstanz habe am 27. Februar 2007 unrechtmässig Fr. 100.- für das Inkasso verbucht; weiter seien zu Unrecht erhobene Betreuungskosten nur unzureichend ausge-

bucht worden; auch seien Rechnungen mit dem Forderungsbetrag Fr. 0.- gestellt und andere Rechnungen wieder storniert worden, weshalb der Beschwerdeführer die geforderten Beträge nicht mehr habe nachvollziehen können,

dass der Beschwerdeführer ferner ausführte, er habe bisher Aufwendungen von mehr als Fr. 10'000.- gehabt, weshalb die Vorinstanz die Kosten des Verfahrens sowie die Parteientschädigung zu übernehmen habe (S. 10),

dass der Beschwerdeführer zuletzt darauf hinwies, er führe weiterhin einen Taxibetrieb, weshalb er auf einen guten Leumund und die Löschung der Betreuung angewiesen sei (S. 10),

dass der Beschwerdeführer am 7. Dezember 2011 aufforderungsgemäss einen Kostenvorschuss über Fr. 800.- einbezahlt habe (B-act. 6),

dass der Anwalt des Beschwerdeführers dem Gericht mit Schreiben vom 15. März 2012 anzeigte, den Beschwerdeführer nicht mehr zu vertreten (B-act. 9),

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 22. Juni 2012 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beschwerdeführers beantragte (B-act. 14),

dass sie zur Begründung im Wesentlichen ausführte, die schlussendlich dem Beschwerdeführer in Rechnung gestellte Forderung über Fr. 4060.65 plus die Mahnkosten über Fr. 50.- wegen Nichtbezahlung sei korrekt gewesen (B-act. 14, Ziff. 9/10),

dass die Vorinstanz weiter ausführte, entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers seien auch die Abrechnungen für das Jahr 2005 korrekt gewesen und sie habe den Beschwerdeführer dazu ausführlich orientiert (Ziff. 11); sie habe ihn anschliessend mit einer ersten (rechtskräftigen) Beitragsverfügung zur Zahlung von 4'657.95 verpflichtet, nachdem er sich trotz Aufforderung nicht mehr zur Sache geäussert habe,

dass die Vorinstanz ferner ausführte, sie habe später eine neue Betreuung eingeleitet und am 23. August 2011 eine weitere, die nun angefochtene Beitragsverfügung über Fr. 4'751.95 erlassen, da sie das ursprüngliche Fortsetzungsbegehren wegen eines Zahlungsverprechens des Beschwerdeführers zurückgezogen habe, innert einem Jahr aber keine Zahlung eingegangen sei,

dass Monica Armesto, Advokatin, indemnis Rechtsanwälte, Industrie-
strasse 1, 5001 Aarau, dem Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben
vom 28. August 2012 die neue Vertretung des Beschwerdeführers an-
zeigte und eine Vollmacht vom 20. Juli 2012 beilegte (B-act. 16),

dass die neue Rechtsanwältin des Beschwerdeführers in der Replik vom
27. September 2012 (B-act. 18) vollumfänglich an den Rechtsbegehren
der Beschwerde festhielt, mit der Begründung, der Beschwerdeführer ha-
be die Beitragsrechnungen nie nachvollziehen können, der Vorinstanz sei
es nie gelungen, die Beitragsbemessung in verständlicher Art und Weise
darzulegen; der Beitragsverfügung könne auch eine juristische versierte
Person nicht entnehmen, auf welcher Grundlage die Beitragsbemessung
erfolge; die angefochtene Verfügung leide deshalb an einem formellen
Mangel, weshalb sie aufzuheben sei,

dass die Vorinstanz in ihrer Duplik vom 21. Februar 2013 (B-act. 26)
ebenfalls an ihren Anträgen festhielt und unter Hinweis auf ihr Telefax-
Schreiben vom 12. August 2009 sowie auf 6 weitere Schreiben an den
Beschwerdeführer ausführte, sie habe dem Beschwerdeführer mündlich
und schriftlich die Berechnungsgrundlagen und die Berechnung der For-
derung immer wieder dargelegt,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 26.
Februar 2013 (B-act. 27) dem Beschwerdeführer ein Doppel der Duplik
zustellte, und den Schriftenwechsel abschloss,

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 31 des Verwaltungsge-
richtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen
Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968
über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beurteilt,

dass zu den anfechtbaren Verfügungen jene der Auffangeinrichtung BVG
gehören, zumal diese im Bereich der beruflichen Vorsorge öffentlich-
rechtliche Aufgaben des Bundes erfüllt und als Vorinstanz gemäss Art. 33
Bst. h VGG zu gelten hat,

dass demnach das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Be-
schwerde zuständig ist und vorliegend – was das Sachgebiet angeht –
keine Ausnahme von der Zuständigkeit auszumachen ist (Art. 32 VGG),

dass der Beschwerdeführer den Kostenvorschuss fristgerecht einbezahlt hat und auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, weshalb auf die Beschwerde vom 23. September 2011 einzutreten ist,

dass schriftliche Verfügungen als solche zu bezeichnen, zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen sind (Art. 35 Abs. 1 VwVG),

dass die Begründungspflicht ein wesentlicher Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ist,

dass jene verhindern soll, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt, und den Betroffenen ermöglicht, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten,

dass dies nur möglich ist, wenn sowohl die betroffene Person als auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können;

dass das Bundesverwaltungsgericht in seinem Entscheid C-1899/2011 vom 15. Oktober 2013, E. 4.3 ausführte, welche Angaben eine Beitragsverfügung zu enthalten habe, damit die Anforderungen an die Begründungspflicht erfüllt seien, nämlich

- die relevante Beitragsperiode;
- die Gesamtprämiensumme pro Jahr bzw. vierteljährlich, sofern die Rechnungsstellung vierteljährlich erfolgt;
- pro versicherte Person pro Jahr: die Versicherungsdauer, den AHV-Lohn, den relevanten koordinierten Lohn, die Beitragssätze und die hieraus errechnete Beitragssumme;
- pro versicherte Person: die Höhe des Verzugszinses, unter Hinweis auf: die Zinsperiode, den Zinssatz, die rechtliche Grundlage für die Höhe des Zinssatzes und die jeweils gestellten Rechnungen und erfolgten Mahnungen;
- eine Auflistung der erhobenen Kosten/Gebühren unter Hinweis auf die diesen zugrunde liegenden Massnahmen;
- die bereits geleisteten Zahlungen des Arbeitgebers mit Valutadatum und hieraus eine Abrechnung mit Angabe der noch ausstehenden

Prämienbeträge und Zinsen für ausstehende Beiträge (ab Forderungsvaluta).

dass die Vorinstanz am 23. August 2011 die angefochtene Beitragsverfügung erliess (B-act. 1 Beilage 1), ohne dass die im obigen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts umschriebenen Erfordernisse eingehalten worden wären,

dass damit der Inhalt der angefochtenen Verfügung nicht nachvollziehbar war und der Beschwerdeführer keine Möglichkeit hatte, sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild zu machen oder die Verfügung sachgerecht anzufechten, auch wenn die Vorinstanz vorgängig immer wieder versuchte, dem Beschwerdeführer die Berechnung der Beiträge darzulegen,

dass die Vorinstanz somit ihre Begründungspflicht verletzt hat und die angefochtene Beitragsverfügung vom 23. August 2011, mit welcher der Rechtsvorschlag beseitigt worden ist, nach vorliegender Rechts- und Sachlage bereits aus diesen Gründen aufzuheben ist,

dass zudem das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil C-3802/2012 vom 17. Juli 2013 E. 9 in Erinnerung gerufen hat, dass das Rechtsöffnungsverfahren sich prozessual auf Art. 251 lit. a der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO, SR 272) stützt und Art. 253 ZPO dazu vorsieht, dass das Gericht der Gegenpartei Gelegenheit gibt, mündlich oder schriftlich Stellung zu nehmen,

dass ferner auch Art. 84 Abs. 2 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SchKG, SR 281.1) ausdrücklich festhalte, dass das Gericht sofort nach Eingang des (Rechtsöffnungs-) Gesuchs dem Betriebenen Gelegenheit zur mündlichen oder schriftlichen Stellungnahme gibt,

dass vorliegend die Vorinstanz das Schreiben des Beschwerdeführers vom 5. August 2011 bis zur Einleitung der Betreibung nicht beantwortete und sie es zudem in ihrer Rolle als Rechtsöffnungsrichterin im Sinne von Art. 60 Abs. 2^{bis} des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG, SR 831.40) versäumte, die Beschwerdeführerin als Gegenpartei zu einer Stellungnahme einzuladen,

dass eine formelle Einladung zu einer Stellungnahme unter den Schutz von Art. 29 Abs. 2 BV fällt und deshalb auch aus diesem Grund die vorliegende Angelegenheit an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, damit die Vorinstanz allfällige Einwände der Beschwerdeführerin vertieft prüfen kann (BGE 132 V 387 E. 5),

dass ferner das Bundesverwaltungsgericht kürzlich in seinem Entscheid C-8470/2010 vom 17. September 2013 (E. 6.5) festgehalten hat, dass die Vorinstanz nicht berechtigt ist, die Zinsen auf dem Altersguthaben (Art. 15 BVG i.V.m. Art. 11 Abs. 1 und Art. 12 BVV 2) im Rahmen der ausstehenden Beiträge bei der Beschwerdeführerin zu erheben,

dass im Weiteren die Vorinstanz nicht befugt ist, mittels Verfügung den Rechtsvorschlag betreffend die Kosten des Zahlungsbefehls (Fr. 73.-) aufzuheben, da gemäss Art. 68 Abs. 1 SchKG die Betreuungskosten vom Gläubiger vorzuschiessen sind (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-2381/2006 E. 8 sowie C-1899/2011 vom 15. Oktober 2013 E. 5.4.4),

dass sich die Höhe der Gebühr für die Beitragsverfügung nicht nach dem Kostenreglement, sondern nach den Bestimmungen der Gebührenverordnung vom 23. September 1996 zum Bundesgesetz über die Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG, 281.35) richtet, vorliegend der Betrag von Fr. 450.- ausserhalb des in Art. 48 GebV SchKG vorgegebenen Rahmens von Fr. 50.- bis Fr. 300.- liegt; des Weiteren Gebühren für eine Beitragsverfügung nur im Falle eines ungerechtfertigten Rechtsvorschlags erhoben werden dürfen, was mit Blick auf die vorstehenden Erwägungen hier nicht der Fall ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6790/2008 vom 2. Dezember 2010 E. 5.3 sowie C-1899/2011 vom 15. Oktober 2013 E. 5.4.3),

dass Zinsen laut Art. 4 Abs. 6/7 der Anschlussbedingungen erst ab Datum einer aus den Akten ersichtlichen schriftlichen Mahnung verlangt werden dürfen, was die Vorinstanz im Einzelfall zu prüfen hat, und bei Nichtvorliegen einer schriftlichen Mahnung keine Zinsen verlangen darf (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-7809/2009 vom 29. März 2012 E. 8.2, C-1899/2011 vom 15. Oktober 2013, E. 5.2.2),

dass Mahngebühren nur dann erhoben werden dürfen, wenn aus den Akten ersichtlich tatsächlich und zu Recht eine Mahnung erfolgt ist, was die Vorinstanz ebenfalls im Einzelnen zu prüfen hat, ansonsten sie keine Mahngebühren erheben darf (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts

C-7809/2009 vom 29. März 2012 E. 12.2 und C-1899/2011 vom 15. Oktober 2013 E. 5.4.1 und 5.4.2),

dass insgesamt aufgrund des Dargelegten die angefochtene Beitragsverfügung vom 23. August 2011 aufzuheben ist und die Akten an die Vorinstanz zurückzuweisen sind, damit diese im Sinne der Erwägungen vorgehe und anschliessend eine neue Beitragsverfügung erlasse,

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt, der Vorinstanz jedoch keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 2 VwVG),

dass die Gutheissung und Rückweisung praxisgemäss als Obsiegen des Beschwerdeführers zu werten ist (vgl. BGE 132 V 215 E. 6), im vorliegenden Fall deshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind und der geleistete Kostenvorschuss über Fr. 800.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils an den Beschwerdeführer zurückzuerstatten ist,

dass der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Verwaltung hat,

dass die Parteientschädigung für Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei umfasst und nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters oder der Vertreterin bemessen wird und der Stundenansatz für Anwälte und Anwältinnen mindestens Fr. 200.- und höchstens Fr. 400.- beträgt und in diesen Stundenansätzen die Mehrwertsteuer nicht enthalten ist,

dass die erst am 20. Juli 2012 bevollmächtigte Rechtsvertreterin keine Kostennote eingereicht hat, weshalb die entsprechende Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen ist (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE), und für den vorliegenden Fall mit Blick auf den getätigten Aufwand und das Obsiegen eine Entschädigung von Fr. 1'400.- inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer (vgl. Bundesgesetz vom 12. Juni 2009 über die Mehrwertsteuer [Mehrwertsteuergesetz, SR 641.20]) als angemessen erscheint.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde vom 23. September 2011 wird in dem Sinn gutgeheissen, als die angefochtene Verfügung vom 23. August 2011 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Kostenvorschuss von Fr. 800.- wird dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'400.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungsformular)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- das Bundesamt für Sozialversicherungen
- die Obergerichtskommission BVG

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Weber

Urs Walker

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: